„Über die Souveränität als wesentliches Merkmal des Staatsbegriffes."

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde der
Juristischen Fakultät der Universität
zu Breslau

vorgelegt von

Richard von Bergmann
Referendar a. D.

Breslau 1909.
Druck von Wilh. Gottl. Korn.

Gedruckt mit Genehmigung der juristischen Fakultät der Universität Breslau.

Referent: Professor Dr. **Dahn.**
Korreferent: Professor Dr. **Brie.**

Inhalts-Verzeichnis.

Literatur-Verzeichnis.

Arndt,	Kommentar zur Verfassung des Deutschen Reiches.
Bluntschli,	Allgemeines Staatsrecht, Bd. I u. II, 1868.
Borel,	Etude sur la souveraineté et l'État fédératif, Genf 1886.
Bornhak,	Allgemeine Staatslehre 1896.
Brie,	Der Bundesstaat.
Brie,	Theorie der Staatenverbindungen.
Brie,	Zur Lehre von den Staatenverbindungen in Grünhuts Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart Bd. XI.
Gareis,	„Allgemeines Staatsrecht" in Marquardsens Handbuch des öffentlichen Rechts. Bd. I 1887.
Gierke,	Johannes Althusius und die Entwicklung der naturrechtlichen Staatstheorien.
Gierke,	„Labands Staatsrecht und die deutsche Rechtswissenschaft" in Schmollers Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft, 7. Jahrgang 1883.
v. Gerber,	Grundzüge des deutschen Staatsrechts 3. Aufl. 1880.
v. Held,	Grundzüge des Allgemeinen Staatsrechts.
v. Held,	Die Verfassung des deutschen Reiches vom staatsrechtlichen Standpunkt betrachtet. Ein Beitrag zu deren Kritik, Leipzig 1872.
Heilborn,	Das völkerrechtliche Protektorat, Berlin 1891.
Haenel,	Die vertragsmäßigen Elemente der deutschen Reichsverfassung.
Haenel,	Deutsches Staatsrecht Bd. I, Leipzig 1892.
Hancke,	Bodin. Eine Studie über den Souveränitätsbegriff in Gierkes Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtsgeschichte Heft 47.
v. Holtzendorff,	Enzyklopädie der Rechtswissenschaft Bd. I.
Jellinek,	Lehre von den Staatenverbindungen, Wien 1882.
Jellinek,	Gesetz und Verordnung 1887.
Jellinek,	Staatsfragmente 1896.
Jellinek,	Recht des modernen Staates Bd. I Allgemeine Staatslehre 2. Aufl. 1905.
Laband,	Staatsrecht des deutschen Reiches Bd. I, 3. Aufl. 1895.
Laband,	Im Archiv für öffentliches Recht Bd. II.

Liebe, Staatsrechtliche Studien Bd. I. Sind die zu einem Bundesstaat vereinigten Staaten souverän?

Liebe, Staatsrechtliche Streitfragen in der Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft Bd. 38, 1882.

Le Fur, L'État, la souveraineté et le droit in Kohlers Zeitschrift für Völkerrecht und Bundesstaatsrecht Bd. I.

Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht Bd. II.

Meyer, Saatsrechtliche Erörterungen über die deutsche Reichsverfassung.

Meyer, Lehrbuch des deutschen Staatsrechts Bd. I, 6. Aufl. 1905.

v. Mohl, Enzyklopädie der Staatswissenschaften 2. Aufl.

Preuß, Gemeinde, Staat, Reich als Gebietskörperschaften.

Rehm, Allgemeine Staatslehre.

Rehm, Geschichte der Staatsrechtswissenschaft.

Rosenberg, Staat, Souveränität und Bundesstaat in Hirts Annalen des Deutschen Reiches 1905.

Rosenberg, Über den begrifflichen Unterschied zwischen Staat und Kommunalverband, in Labands Archiv für öffentliches Recht Bd. 14.

Rosin, Souveränität, Staat, Gemeinde, Selbstverwaltung, Separatabdruck, München 1883.

Schmidt, Der Staat. Leipzig 1896.

Schultze, Lehrbuch des deutschen Staatsrechts. I. Buch, Leipzig 1881.

Seidler, Das juristische Kriterium des Staates.

Seydel, Staatsrechtliche und politische Abhandlungen, Freiburg 1892.

v. Stengel, Staatenbund und Bundesstaat, in Schmollers Jahrbuch der Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft 1898. 3. u. 4. Heft.

Stoeber, Die parlamentarische Immunität des Landesausschusses für Elsaß-Lothringen, im Archiv für öffentliches Recht Bd. I.

Stahl, Philosophie des Rechts 5. Aufl. 1878.

Ullmann, Völkerrecht. 2. Aufl. Freiburg 1898.

Waitz, Grundzüge der Politik. Kiel 1862.

Zorn, Staatsrecht des deutschen Reiches 2. Aufl. 1895.

Zorn, Streitfragen des deutschen Staatsrechts in der Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft Bd. 37, 1887.

Autoren, von denen nur ein Werk benützt ist, werden nur namentlich angeführt.

Einleitung.

„Für jede Wissenschaft, so auch für die vom Staate, gilt der Satz, daß die obersten Begriffe und Kategorien, die einerseits die einzelnen Erscheinungen zusammenfassen, und aus denen diese andererseits wieder abgeleitet werden sollen, auf Grund der Erfahrung zu gewinnen sind.“ Mit diesen Worten hat Jellinek[1]) sehr treffend die Aufgabe der Staatswissenschaft den staatlichen Neubildungen der letzten Zeit gegenüber fixiert. War es im Mittelalter das Verhältnis des Staates zur Kirche, so sind es in der Gegenwart die Beziehungen verschiedener Staaten zu einander, welche Modifikationen der Staatsidee bedingen.

„Die Tage, da alles in Deutschland, was sich mit der Gegenwart und Zukunft unseres Vaterlandes beschäftigte, das Wort Bundesstaat im Munde trug, und in Schriften und Reden über die Notwendigkeit, die Bedingungen und die Folgen seiner Begründung gehandelt wurde, sind vorüber.“ Diese Äußerung von Waitz[2]), mit der er seine Abhandlung über den Bundesstaat einleitete, hat, soweit sie sich auf die Beschäftigung der Staatsrechtswissenschaft mit diesem Problem bezog, eine glänzende Widerlegung in dem Aufblühen der staatsrechtlichen Literatur über den Bundesstaatsbegriff und die damit zusammenhängenden Begriffe erfahren. Für die Literatur des deutschen Staatsrechts hatte nach der Gründung des neuen Reiches natürlich der Begriff des Bundesstaates das aktuellste Interesse und wurde daher

[1]) Jellinek, Staatsfragmente S. 7.

[2]) Waitz, S. 153.

von ihr in der eingehendsten Weise behandelt. Wenn Brie[3]) in der Einleitung zu seiner historisch-dogmatischen Untersuchung des Bundesstaates sagt: „Die Abhängigkeit auch der theoretischen Staatswissenschaft von dem praktischen Staatsleben wird kaum durch die Geschichte einer anderen Lehre so deutlich und stark dargetan,“ so findet diese Behauptung eine Bestätigung in dem Einflusse der staatlichen Neugestaltung Deutschlands auf die Staatstheorie. Mit Recht führt Preuß[4]) aus, wie an Stelle rein theoretischer Erörterungen über Erfordernis und Wesen des Staates jetzt unter dem Eindrucke der Gründung des Norddeutschen Bundes und des deutschen Reiches die Aufgabe an die Wissenschaft herantrat, „ihre abstrakten Sätze an dem konkreten Bilde zu erproben und das faktisch gegebene juristisch zu konstruieren“. Der Versuch einer juristischen Erklärung der Staatenverbindungen und namentlich des Bundesstaates führte auch zu eingehender Untersuchung des Staatsbegriffes. Vor allem mußte die Schwierigkeit einer Lösung des Bundesstaatsproblems die Frage anregen, ob es auch nichtsouveräne Staaten geben könne, und welche Unterschiede zwischen solchen Staaten und Gemeinden beständen. So wurde Souveränität Ausgangspunkt der meisten Theorien vom Bundesstaate. Die Literatur der Einheitsstaaten dagegen begnügte sich ziemlich ausnahmslos mit den althergebrachten Staatsbegriffen. „Hier fehlt anders als in Deutschland der Anlaß, Staats- und Souveränitätsbegriff näher zu untersuchen, denn den Einheitsstaat von der Gemeinde zu unterscheiden, fällt nicht schwer, aber die Kriterien des zwischen Unterstaat und Gemeinde bestehenden Unterschieds aufzufinden, dies erfordert eingehende Untersuchungen des Staats- und damit auch des Souveränitätsbegriffes“[5]).

---

[3]) Brie, Der Bundesstaat S. 8.

[4]) Preuß, S. 4.

[5]) Rehm, Allg. Staatslehre S. 108.

I. Der Souveränitätsbegriff.

a) Geschichtliche Entwickelung des Souveränitätsbegriffes.

1. Ursprung und Entwickelung bis zu Bodin.

Zu einer solchen Untersuchung müssen wir zunächst auf die geschichtliche Entwickelung des Souveränitätsbegriffes eingehen, „denn bei keinem der staatsrechtlichen Begriffe tut Erforschung seiner geschichtlichen Entwickelung mehr Not, als bei dem der Souveränität“ [6].

Während noch im frühen Mittelalter die Herrschaft als ein von Gott verliehenes Amt angesehen wurde, entstanden schon seit dem 12. Jahrhundert die Uranfänge der Souveränitätslehre, welche den Monarchen als Träger einer selbständigen Herrschergewalt ansah [7]. Eine solche selbständige Herrschergewalt wurde indessen seitens der mittelalterlichen Juristen nur dem römisch-deutschen Kaiser zugeschrieben. In vollster Ausbildung begegnet uns diese Theorie gegen Ende des Mittelalters bei Aeneas Sylvius zu einer Zeit, wo die kaiserliche Macht in Wahrheit nur noch ein Schatten war [8]. Dem Kaiser wird allein summa potestas zugesprochen, Könige und Fürsten haben nur magna potestas.

Der moderne Souveränitätsbegriff hat sich jedoch nicht in Anlehnung an diese summa potestas des römischen Kaisers entwickelt, er geht vielmehr, wie schon das Wort andeutet, von Frankreich aus, wo uns dasselbe im altfranzösischen als sovrain begegnet [9]. Sovrain bedeutete ursprünglich noch nicht den Inhaber der höchsten Gewalt, sondern nur einen Höherstehenden. So wird der Präsident des Par-

---

6) Jellinek, Allg. Staatslehre S. 421.

7) Meyer, Dtsch. Staatsrecht S. 19.

8) Rehm, Geschichte S. 200.

9) Rehm, Allg. Staatslehre S. 40.

laments als sovrain de la chambre bezeichnet, und sovrains hießen auch die Häupter der Orden. Freilich bedeutete sovrain im engeren Sinne schon damals die politischen Gewalthaber. Als solche kamen Barone, Grafen, Herzöge und der König in Betracht, der als oberster sovrain über den anderen sovrains stand. Eine wesentliche Steigerung erfuhr die Souveränität der Barone im 13. Jahrhundert, so daß damals das Rechtssprichwort aufkam: „Jeder Baron ist souverän in seiner Baronie“[10]. In der Tat hatten die Barone damals eine dem König gleiche Stellung in ihrer Sphäre. Denn auch der König war damals noch nicht der am höchsten stehende, der supremus; galt er doch als abhängig von dem imperium mundi des römisch-deutschen Kaisers. In dieser nach innen und außen beschränkten Stellung des französischen Königtums vollzog sich nun vom 13. bis 16. Jahrhundert ein gewaltiger Umschwung. Durch energische und zielbewußte Politik wußten die Könige ihre Herrschaft zu stärken: nach innen, indem sie durch Unterwerfung der allzu mächtig und selbständig gewordenen Barone den Lehnstaat zu einem zentralisierten Staatswesen umwandelten; nach außen, indem sie die Oberhoheit des römischen Reiches und eine Unterordnung unter das Papsttum nicht mehr anerkannten. So wurde der König vom superior zum supremus, seine Souveränität bedeutete nicht mehr höhere, sondern höchste Gewalt. Diese Wandlung in der Stellung des Königtums konnte natürlich nicht ohne Einfluß auf die Entwickelung des Souveränitätsbegriffes bleiben. Zum mindesten konnte der Baron nicht mehr in demselben Sinne souverän genannt werden wie der König. Tatsächlich hatte die Souveränität schon die Bedeutung von höchster Gewalt erlangt. In der Theorie wurde diese höchste Gewalt als Wesen der Souveränität zuerst von dem begeisterten Verfechter des absoluten Königtums, Bodin, erklärt, dessen Dogma von der Souveränität bis auf unsere Tage von größtem Einfluß geblieben ist. Seit seiner Definition des Souveränitätsbegriffes ist derselbe, wie Jellinek[11]) sagt

---

[10]) Rehm, Allg. Staatslehre S. 41.

[11]) Jellinek, Staatenverbindungen S. 16.

„zum Grund- und Eckstein der juristischen Erkenntnis des Staates sowohl in bezug auf Territorium und Untertanen als auch in seinem Verhältnisse zu anderen Mächten geworden.“

2. Entwickelung bis zum 19. Jahrhundert.

In seinen six livres de la république definiert Bodin die Souveränität als puissance absolue et perpétuelle d'une république und in der lateinischen Ausgabe als summa in cives ac subditos legibusque soluta potestas. Unter Souveränität versteht also Bodin die höchste, dauernde, eigene, von den Gesetzen entbundene Gewalt über die Untertanen[12]). Diese Definition Bodins hatte eine doppelte Bedeutung. Zunächst hat sie dem bis dahin noch ziemlich unklaren und allgemeinen Begriff „souverän“ eine ganz klare prägnante Bedeutung verliehen. Dann bildet seine Definition den theoretischen Ausdruck für die durch Beseitigung der ständischen Rechte und die Exemtion des französischen Königtums vom imperium mundi des römisch-deutschen Kaisers bewirkte Steigerung der königlichen Gewalt von superior zu summa potestas. Denn Bodin spricht zwar von einer puissance d'une république, scheidet aber nicht den Begriff der höchsten Macht des Staates und der höchsten Macht im Staate, sondern versteht unter Souveränität die Herrschaftsmacht des Königs. So finden wir schon bei Bodin die Verquickung der beiden Fragen nach dem Wesen und dem Träger der Souveränität. Letztere Frage bildetete den Gegenstand eines erbitterten Streites. Denn gegenüber der Lehre von der Fürstensouveränität entwickelte sich schon im Mittelalter der auf germanische Auffassung zurückgehende Gedanke von der Volkssouveränität. In diesem Kampfe trat Bodin als „Rufer im Streit“, wie ihn Hancke[13]), nennt, energisch und begeistert für die Fürstensouveränität gegen die Monarchomachen auf. „Mit scharfen Waffen verteidigt er das Eigentum

---

[12]) Hancke, S. 8.
[13]) Hancke, S. 4.

des Monarchen an der Majestät und baut als Korrelat hierzu einen Souveränitätsbegriff auf, wie er an absolutistischer Färbung nur noch einmal übertroffen wurde — von Hobbes — an logischer Konsequenz niemals“[14]). Diese absolutistische Färbung war es jedoch gerade, welche die Aufnahme der Bodinschen Lehre auch bei seinen Anhängern zu keiner ganz ungeteilten machte. Denn besonders für die deutschen Verhältnisse mit ihrem Mangel an politischer Zentralisation, welcher die Souveränität des deutschen Königs vielfach ganz illusorisch machte, war der aus dem streng zentralisierten französischen Einheitsstaate abgeleitete Souveränitätsbegriff im Grunde sehr wenig verwendbar. Um nicht der abstrakten Konstruktion zuliebe die Souveränität des deutschen Königtums fallen zu lassen, mußten die deutschen Juristen vielfach zu wesentlichen Ermäßigungen und Einschränkungen der Bodinschen Lehre schreiten. Unter der großen Anzahl hervorragender Juristen, welche sich mit dem Souveränitätsbegriff beschäftigten, seien hier nur Althusius, Grotius und Pufendorf genannt, bei denen wir zuerst die uns modern anmutende Erkenntnis von dem Unterschiede der Staats- und Staatsorgansouveränität finden[15]). Aber diese Versuche einer solchen Unterscheidung mußten scheitern an dem Mangel einer ausgebildeten Staatspersönlichkeit. Nur scheinbar beschäftigten sich mit dieser Frage die Gelehrten, welche die Anschauung von der Doppelsouveränität vertraten. Zwar wird als Subjekt der im Gegensatz zur majestas personalis gesetzten majestas realis die res publica, das regnum bezeichnet, sodaß man zunächst allerdings an den Begriff der Staatssouveränität denken könnte; indessen ist diese majestas realis im Grunde nichts als ein neuer Name für die im Prinzip beibehaltene Volkssouveränität[16]). So setzte sich der Streit um die Trägerschaft der Souveränität weiter fort, und im allgemeinen ist bezüglich der Auffassung der um die Souveränität ringenden Subjekte eine erhebliche Fortbildung der im Mittelalter entwickelten Anschauungen um diese Zeit

[14]) Hancke, S. 4.

[15]) Rehm, Geschichte S. 232.

[16]) Gierke, Althusius S. 167.

nicht zu konstatieren[17]). Die Anhänger der Volkssouveränität bildeten ihre Lehren in ebenso einseitiger Weise fort, wie die Anhänger der Fürstensouveränität, und der Bodinsche Souveränitätsbegriff wurde von Althusius sogar auf die Volkssouveränität übertragen[18]). So ist es auch zu erklären, daß zwei sich diametral gegenüberstehende Staatsrechtslehrer, wie Rousseau, bei dem uns die Theorie der Volkssouveränität in vollster Ausbildung entgegentritt, und Hobbes, den Schultze[19]) „den Vorkämpfer despotischer Willkür" nennt, sich in der Frage nach dem Wesen der Souveränität vollständig decken. Hobbes imperium absolutum und Rousseaus volonté générale proklamieren beide den schrankenlosen Staatsabsolutismus, nur daß Hobbes den Regenten, Rousseau das Volk als Träger desselben ansieht.

Auch bei dem Souveränitätsbegriffe zeigte sich indessen die Abhängigkeit der Staatswissenschaft von dem praktischen Staatsleben. Mit der Einführung konstitutioneller Verfassungen fiel auch der Gedanke von der Schrankenlosigkeit des Herrschers. Zugleich wurden durch die weitere Ausbildung der juristischen Lehre vom Staat die „Personen des Staates und des Herrschers schärfer von einander geschieden"[20]).

Neben der Gleichstellung der Organsouveränität mit der Staatssouveränität war die Identifizierung von Souveränität und Staatsgewalt ein Hauptgrund, welcher die wissenschaftliche Vertiefung des Souveränitätsbegriffes hinderte. Bodins Souveränitätsdefinition war zunächst nur eine negative. Sie bedeutete, wie Jellinek[21]) sehr richtig bemerkt, nur eine „Verneinung alles dessen, was sich als selbständige Macht über, neben und im Staate behaupten will: der Herrschergewalt des Papstes, des Reiches, der Stände." Aus dieser negativen Definition ergibt sich noch keine positive Folgerung auf ihren Inhalt. In dem Bestreben, dem Sou-

[17]) Gierke, a. a. O. S. 155.
[18]) Gierke, a. a. O. S. 157.
[19]) Schultze, Dtsch. Staatsrecht S. 27.
[20]) Meyer, Dtsch. Staatsrecht S. 21.
[21]) Jellinek, Allg. Staatslehre S. 439.

veränitätsbegriffe einen positiven Inhalt zu verleihen, wandte sich die Theorie daher dem konkreten Staatsleben zu, indem sie durch Beobachtung souveräner Personen die ihnen zustehenden Befugnisse aufzählte, um sie dann als wesentliche Begriffsmerkmale der Souveränität zu erklären[22]. Dabei wurde aber unbewußt Souveränität und Staatsgewalt identifiziert. Diesen Fehler begeht zuerst Bodin. Er stellt acht Rechte auf, in denen sich die Souveränität offenbaren soll. Ähnlich geht Hobbes vor, nur insofern wissenschaftlicher, als er dieselben aus dem Inhalt der Souveränität abzuleiten sucht[23]. Die einzelnen Rechte, in denen sich nach Hobbes die Souveränität äußert, sind indessen nichts anderes als die wichtigsten Eigenschaften, die die englische Theorie von der königlichen Prärogative aufzählt: „wie Bodin französisches, hat Hobbes englisches Recht ins absolute erhoben"[24].

Auch alle späteren Versuche einer positiven Fassung des Inhalts der Souveränität verfallen in denselben Fehler, die Souveränität als Summe staatsrechtlicher Befugnisse ohne innere Einheit aufzufassen. Dies gilt besonders auch von Leibnitz, und noch im Anfange des vorigen Jahrhunderts finden wir in der Rheinbundsakte eine Reihe von Rechten aufgestellt, welche als Souveränitätsrechte bezeichnet werden[25].

3. Die einzelnen Theorien über die Souveränität.

So dauert die Unklarheit und Verwirrung in der Auffassung des Souveränitätsbegriffes bis in das 19. Jahrhundert fort. Erst die neuere Staatsrechtslehre hat hierin Klarheit gebracht. Dieses Verdienst gebührt besonders Gerber[26], welcher zuerst den Satz aufstellte, daß Souveränität nicht selbst Staatsgewalt, sondern nur eine Eigenschaft der vollkommenen Staatsgewalt sei. Gerber erkannte auch sehr wohl, daß die Trägerschaft der Souveränität mit der Frage

---

[22]) Jellinek, Allg. Staatslehre S. 447.
[23]) Jellinek, a. a. O. S. 449.
[24]) Jellinek, a. a. O. S. 449.
[25]) Jellinek, Staatenverb. S. 19.
[26]) v. Gerber, S. 22, Anm. 5.

nach ihrer juristischen Erklärung keinen Zusammenhang hat, indem er darauf hinwies, daß die Fürstensouveränität, Volkssouveränität und Nationalsouveränität nur Stichworte für politische Bestrebungen seien. Obwohl alle Staatsrechtslehrer bei ihren Untersuchungen über den Souveränitätsbegriff mehr oder weniger von Bodins Definition ausgingen, herrscht auch heute noch keine volle Übereinstimmung über das Wesen der Souveränität, und man kann auch in der Gegenwart noch nicht von einer herrschenden Lehre reden. Ein kurzer Blick auf die wichtigsten Souveränitätstheorien wird dies zeigen.

Waitz[27]) sieht das Wesen der Souveränität in der Unabhängigkeit von jeder höheren Gewalt. Unabhängigkeit, Machtfülle, Überordnung und Einheit der Staatsgewalt erklärt Bluntschli[28]) für das juristische Kriterium der Souveränität. Einen entschiedenen Fortschritt bedeutet die Lehre Meyers[29]), welcher zuerst das Dogma von der Identität des Staats- und Souveränitätsbegriffes erschütterte und aus der Verschiedenheit beider die Konsequenzen zu ziehen wußte. Souveränität bedeutet für ihn die Eigenschaft des Staates als höchstes herrschendes Gemeinwesen, welche sich nach außen in der Unabhängigkeit, nach innen in der Überordnung äußert. Souveränität schließt, so fährt er fort, jede Bindung des Staates durch einen höheren Willen aus. Die Bindung durch eigenen Willen ist dagegen mit dem Wesen der Souveränität sehr wohl vereinbar[30]). Der eigene Wille ist auch das Kriterium in den Definitionen von Jellinek und Laband; denn ersterer definiert Souveränität als „ausschließliche Verpflichtbarkeit durch eigenen Willen“[31]), und später auch als „ausschließliche Fähigkeit rechtlicher Selbstbestimmung und Selbstbindung“[32]). Ebenso nennt Laband[33])

---

[27]) Waitz, S. 18.
[28]) Bluntschli, Allg. Staatsrecht S. 2.
[29]) Meyer, Staatsrechtliche Erörterungen S. 4.
[30]) Meyer, Staatsrecht S. 22.
[31]) Jellinek, Staatenverb. S. 34.
[32]) Jellinek, Allg. Staatslehre S. 467.
[33]) Laband, Staatsrecht S. 57.

Souveränität die „höchste nur sich selbst bestimmende Macht.“ Brie[34]) dagegen versteht unter Souveränität die Eigenschaft einer Gewalt, daß sie in ihrer Sphäre die höchste ist, während Haenel[35]) die Souveränität in der Kompetenz-Kompetenz erblickt, d. h. der Herrschaft eines Gemeinwesens über die Bestimmung seines Wirkungskreises. Diese Lehre ist von Liebe[36]) und Zorn[37]) im wesentlichen angenommen worden, während aber nach Liebe die Souveränität, die er an anderer Stelle[38]) auch als rechtliche Unabhängigkeit von den Befehlen anderer definiert, von den Hoheitsrechten zu scheiden ist, erklärt Zorn[39]) sie gerade als Quelle und Inbegriff aller Hoheitsrechte.

b) Das Wesen der Souveränität.

Souveränität bedeutet, ganz allgemein gefaßt, höchste Gewalt. Unter Gewalt haben wir in diesem Zusammenhange jedoch nicht ein bestimmtes Maß von faktischer Gewalt zu verstehen, wie dies Gerber[40]) tut. Dieser erklärt Souveränität für einen Begriff, welcher nicht bloß „auf der Basis des Rechts beruhe, sondern zu seiner Vollkommenheit eine bestimmte Macht erfordere.“ Daher kam er zu der Behauptung, daß die Souveränität der deutschen Staaten im früheren deutschen Bunde zwar rechtlich immer ein und dieselbe gewesen sei, tatsächlich aber sehr verschieden. Gegen diese Ansicht wendet Liebe[41]) treffend ein, daß man niemals zu einem festen Begriffe gelangen könne, wenn man eine tatsächliche Verschiedenheit der Souveränität nach den äußeren Machtverhältnissen der Staaten konstruieren wollte, und daß der Begriff der Souveränität nur ein Rechtsbegriff sei und daher mit den Machtmitteln, die zur Geltendmachung des

---

[34]) Brie, Theorie der Staatenverb. S. 9.
[35]) Haenel, Vertragsmäßige Elemente S. 149.
[36]) Liebe, Staatsrechtliche Studien S. 30.
[37]) Zorn, Sreitfragen S. 305.
[38]) Liebe, Streitfragen S. 642.
[39]) Zorn, Streitfragen S. 309.
[40]) v. Gerber, S. 25, Anm. 4.
[41]) Liebe, Staatsrechtliche Studien S. 14.

souveränen Willens zu Gebote stehen, gar nichts zu tun habe. Souveränität bedeutet also rechtliche Macht, und zwar die höchste oberste Macht. Aus diesem Ausdrucke „höchste Macht" folgt zweierlei: erstens wird das Vorhandensein jeder höheren Macht negiert, zweitens wird positiv die Unterordnung jeder anderen Macht zum Ausdrucke gebracht. Neben diesen beiden Eigenschaften der obersten und unabhängigen Gewalt hat die Lehre der naturrechtlichen Schule noch eine weitere Eigenschaft der Souveränität aus derselben abgeleitet, die Absolutheit[42]). Diese Ansicht ist aber kaum zu rechtfertigen. „Denn Souveränität ist schon gemäß ihrem Wortsinn keine absolute Erscheinung. Sie ist ein Superlativ, der immer nur im Vergleich mit anderen gleichartigen Erscheinungen einen Grad- und Größenunterschied bezeichnet"[43]). Eine Stufe der Vergleichung wie die „höchste Macht" kann nicht auf Erscheinungen angewandt werden, welche als absolute unvergleichlich sind. „Der Superlativ bedeutet nur, daß dem Staate unter allen verglichenen Erscheinungen die gleichartige Eigenschaft allein und ausschließlich zukommt." Wenn wir uns ferner vergegenwärtigen, daß Souveränität ein Rechtsbegriff ist, so folgt daraus schon, daß der Gedanke, die Souveränität bedeute unbeschränkbare, schrankenlose Gewalt, von der Hand zu weisen ist. Denn etwas absolut unabhängiges gibt es überhaupt nicht, das erkannte schon Bluntschli[44]). Als rechtliche Macht findet die Souveränität vielmehr ihre natürlichen Schranken an der Rechtsordnung; denn sonst könnte der Staat, der doch auf der Rechtsordnung beruht, ja selbst die Rechtsordnung aufheben, die Anarchie einführen, und sich selbst vernichten[45]). Wir können uns daher Seydel nicht anschließen, welcher den Staat als den über dem Recht stehenden Schöpfer desselben bezeichnet; dagegen dürfte Gierke das richtige getroffen haben, wenn er sagt, der Staat stünde im Rechte. Daraus folgt aber, daß die Souveränität als Rechtsbegriff ihrem Umfang und ihrem Wirkungskreis

---

[42]) Jellinek, Allg. Staatslehre S. 467.
[43]) Haenel, Staatsrecht S. 114.
[44]) Bluntschli, Allg. Staatsr. S. 2.
[45]) Jellinek, Allg. Staatsl. S. 462.

natürliche Schranken setzt, indem nur im Kreise ihrer rechtlichen Existenz die Souveränität höchste Macht ist: sie ist die höchste Macht in ihrer Sphäre. Wenn Brie[46]) weiter sagt, über den Umfang der betreffenden Sphäre sei damit noch nichts entschieden, so ist es richtig, daß wir positiv natürlich den Wirkungskreis der Souveränität nicht festsetzen können; aber wir können negativ wenigstens feststellen, daß die Souveränität als höchste — das ist zwar nicht absolute, aber doch von jeder anderen unabhängige — Macht sich ihren Wirkungskreis nur selbst festsetzen kann. Denn wenn ihr von einem fremden Willen Schranken gesetzt werden, so wird sie aufgehoben. Souveränität bedeutet höchste Macht, die ihre einzige natürliche Schranke an der Rechtsordnung findet, im übrigen aber unbeschränkt ist. Mit Recht sagt Holtzendorff[47]): „Für den Begriff der Souveränität ist es gleichgültig, ob sie sich bezüglich des Gegenstandes ihrer Einwirkung selbst beschränkt oder beschränken läßt, wenn nur die Möglichkeit besteht, daß sie, in Übereinstimmung mit dem Prinzip ihrer Existenz, alle einzelnen tatsächlich beherrschbaren Funktionen des Staatslebens oder der Privattätigkeit ihrer Macht ungehindert durch eine ihr rechtlich vorgesetzte Gewalt unterwerfen kann. Der Begriff der Souveränität darf daher weder mit staatlicher Omnipotenz noch mit absoluter Staatsgewalt verwechselt werden.“ Aus dieser Definition können wir das Wesen der Souveränität jetzt leicht abstrahieren. Souveränität ist nicht gleichbedeutend mit staatlicher Allgewalt und mit absoluter Herrschaft. Souveränität ist auch nicht gleich bedeutend mit dem Inbegriff von Hoheitsrechten. In der Ausübung von Hoheitsrechten vielmehr kommt die Souveränität eines Staates zum Ausdruck. Ob aber der Staat diese Hoheitsrechte allein ausübt, oder ob er die Ausübung anderen überläßt, darauf kommt es nicht an. Allein in Betracht kommt nur, daß dem souveränen Staate die Fähigkeit zustehen muß, sie geltend zu machen, und daß keine übergeordnete Macht ihn daran hindern kann, da jede Unterordnung unter

---

[46]) Brie, Theorie der Staatenv. S. 9.

[47]) v Holtzendorff, Encykl. S. 636.

einen fremden Willen die Souveränität aufhebt. Wir können daher Laband[48]) vollkommen Recht geben, wenn er den Begriff der halben Souveränität für eine contradictio in adjecto erklärt, da eine halbe Souveränität, die Abhängigkeit von einem fremden Willen, eben keine Souveränität mehr ist. Dagegen dürfte Labands[49]) Ansicht, daß der Begriff der Souveränität die Unbeschränktheit logisch einschlösse, doch nicht unbedingt beizutreten sein, wenigstens soweit es sich um eine Einschränkung durch eigenen Willen handelt. Denn aus der Fähigkeit, sich selbst, und zwar aus eigenem Willen zu bestimmen, ergibt sich auch für die Souveränität die Möglichkeit der Selbstbeschränkung, und wir können nicht ohne weiteres aus einer solchen Beschränkung der Souveränität gleich auf ihren Mangel schließen, vorausgesetzt natürlich, daß die Beschränkung Ausfluß des eigenen Willens ist. Ebensowenig können wir uns aber Stengel[50]) anschließen, welcher den Souveränitätsbegriff überhaupt nur als einen relativen aufgefaßt haben will. Wir können unsere Ansicht vielmehr dahin zusammenfassen, daß der Begriff der Souveränität allerdings eine Einschränkung ausschließt, aber nur eine Einschränkung durch fremden Willen, während eine Einschränkung durch eigenen Willen mit der Souveränität als dem Recht der Selbstbestimmung durchaus vereinbar ist. Sonst könnte ja ein Staat nie einen Vertrag, sei es mit seinesgleichen, sei es auf privatrechtlichem Gebiete schließen, denn jeder Vertragschluß bindet die Vertragsschließenden und beschränkt ihren Willen in gewissen Beziehungen. Und wie wäre das Völkerrecht möglich, wenn die Staaten sich im Verkehr untereinander nicht den üblichen Normen unterwerfen wollten?

Souveränität bedeutete, wie wir gesehen haben, Negation jeder Unterordnung unter einen fremden Willen und Unterordnung jedes fremden Willens unter den eigenen Willen. Die Unabhängigkeit des Staates von der Herrschaft anderer

---

[48]) Laband, Staatsr. S. 57.
[49]) Laband, a. a. O. S. 57.
[50]) v. Stengel, S. 777.

Staaten nennt man auch äußere, völkerrechtliche Souveränität, während man die Unterordnung jeder anderen Gewalt im Staate als innere, staatsrechtliche Souveränität bezeichnet. Gegen diese Bezeichnung läßt sich, wie Jellinek[51]) sehr richtig sagt, solange nichts einwenden, als man dem Sprachgebrauch keine tiefere wissenschaftliche Bedeutung beilegt. Unrichtig aber ist es, wenn man aus dieser Betätigung der Souveränität nach zwei Richtungen hin zwei wesentlich verschiedene Dinge herausfinden und diese begriffsmäßig in höchste und unabhängige Macht sondern will. Diese Anschauung vertritt in der Gegenwart noch mit besonderem Eifer Rehm[52]). Andere wie Meyer, Heilbronn, Ullmann und Seidler sehen in der sogenannten völker- und staatsrechtlichen Souveränität dagegen nur zwei Seiten desselben Begriffes, während Jellinek, Stengel, Liebe und Haenel den Begriff der völkerrechtlichen Souveränität ganz verwerfen. Gegen die Unterscheidung von völkerrechtlicher und staatsrechtlicher Souveränität macht Jellinek[53]) schon in seiner Lehre von den Staatenverbindungen geltend, daß beide Begriffe sich notwendig ergänzen, da eine höchste Macht, die von einer anderen abhängig sei, eben keine höchste Macht mehr sei. Souveränität ist vielmehr ein Recht, da die beiden Richtungen eine substantielle Einheit bilden. Jede Beschränkung der Unabhängigkeit eines Staates von außen hat die notwendige Folge, daß gegenüber der beschränkenden Gewalt auch im Inneren Überlegenheit nicht bestehen kann. Die sogenannte innere und äußere Souveränität sind daher nicht zwei Rechte, sondern ein und dasselbe Recht.

Im allgemeinen ist jetzt in der deutschen Staatsrechtsliteratur diese dualistische Auffassung der Souveränität überwunden, während sie in der ausländischen Literatur noch vorherrscht. Eine Ausnahme hiervon bildet Le Fur[54]), welcher ebenso wie Jellinek[55]) zu dem Ergebnis kommt:

---

[51]) Jellinek, Staatenverb. S. 23.

[52]) Rehm, Allg. Staatsl. S. 63 ff.

[53]) Jellinek, a. a. O. S. 24.

[54]) Le Fur, S. 235.

[55]) Jellinek, a. a. O. S. 24.

„La souveraineté extérieure n'est qu'un simple reflet de la souveraineté intérieure".

Wenn Seidler[56]) sagt, Souveränität werde von der Theorie und Praxis in dreifacher Bedeutung gebraucht, als Eigenschaft des Staates, im Sinne der souveränen Staatsgewalt selbst, zur Bezeichnung der rechtlichen Stellung des höchsten Organes im Staat, und dann fortfährt: „die letztgenannte Bedeutung bleibt in diesem Zusammenhange außer Betracht, da sie einer ganz selbständigen Kategorie angehört .... Gegen die Verwendung des Ausdruckes für die beiden anderen Bedeutungen ist Widerspruch nicht zu erheben, insofern sich die Bezeichnung der Staatsgewalt als Souveränität im Rahmen einer sprachlichen Metafer hält," so ist ihm bezüglich dessen, was er gegen die Bezeichnung der rechtlichen Stellung des höchsten Organes im Staat sagt, durchaus beizupflichten: die Frage nach dem Träger der Souveränität hat mit der Frage nach ihrem Wesen nichts zu tun. Dagegen scheint uns die von Seidler geduldete Verwendung des Wortes Souveränität für souveräne Staatsgewalt doch nicht ganz unbedenklich. In Praxis wird ja allerdings Staatsgewalt und Souveränität vielfach identifiziert. Aber gerade der Blick auf die geschichtliche Entwickelung des Souveränitätsbegriffes hat uns gezeigt, wie lange die wissenschaftliche Vertiefung desselben durch die Identifizierung von Souveränität und Staatsgewalt gehemmt worden ist. Auch hat eine solche Identifizierung leicht zur Folge, daß dann auch die Attribute der Staatsgewalt als solche der Souveränität hingestellt werden. Diese Gefahr scheint Seidler auch zu ahnen, denn er sagt ausdrücklich, daß diese Identifizierung unzulässig sei[57]).

Wir können das Ergebnis unserer Erörterung nunmehr kurz zusammenfassen: Souveränität ist nicht gleichbedeutend mit Staatsgewalt, sie ist nur eine Eigenschaft der Staatsgewalt. Souveränität ist kein absoluter Begriff, sondern als Superlativ nur eine Stufe der Vergleichung; Souveränität ist ein einheitlicher Begriff, staats- und völkerrechtliche

[56]) Seidler, S. 5.
[57]) Seidler, a. a. O. S. 5.

Souveränität sind begrifflich nicht zu trennen. Souveränität ist ein Rechtsbegriff; sie bedeutet die höchste, nur sich selbst bestimmende Macht.

II. Souveränität und Staatsbegriff.

a) Versuche der Lösung des Bundesstaatsproblems unter Beibehaltung des Essentiale der Souveränität.

Alle heut vertretenen Staatsdefinitionen lassen sich nach Rehm[58]) in zwei oberste Gruppen teilen, von denen die eine nur souveräne, die andere auch nicht souveräne Staaten anerkennt. Während früher seit Bodin allgemein Souveränität für wesentliches Merkmal des Staates angesehen wurde, eine Ansicht, die in der neueren Zeit noch von Gerber, Waitz, Bluntschli, Seydel, Zorn, Gierke, Bornhak und Haenel vertreten wird, hat jetzt auch die zuerst von Mohl[59]) aufgestellte Lehre, daß Souveränität kein wesentliches Element des Staatsbegriffes sei, in Meyer, Laband, Brie, Jellinek, Schultze, Rosin, Liebe, Rosenberg, Rehm Anhänger gefunden. Dieser Umschwung in den Anschauungen ging von Deutschland aus, und seine Veranlassung lag, wie schon kurz erwähnt, in der Gründung des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches: „die rechtliche Erklärung dieser politischen Gebilde führte zu eingehender dogmatischer Untersuchung des Souveränitätsbegriffes, und diese wirkte wieder auf die Definition des Staatsbegriffes zurück“[60]).

Die Lehre von der Notwendigkeit der Souveränität zum Wesen des Staates hatte sich in Anlehnung an den Einheitsstaat entwickelt[61]). Nun entstanden aber am Ende des 18. und im 19. Jahrhundert Staatenverbindungen, wie die Vereinigten Staaten, die Schweiz, das Deutsche Reich, durch welche mehrere Staaten zu einem größeren politischen Verbande

---

[58]) Rehm, Allg. Staatsl. S. 107.
[59]) v. Mohl, Encykl. S. 86.
[60]) Rehm, Allg. Staatsl. S. 107.
[61]) Meyer, Staatsr. S. 6.

zusammengefaßt wurden. Hielt man wie bisher an der Lehre von dem Essentiale der Souveränität für den Staat fest, so mußte sich angesichts dieser Staatsbildungen die Frage aufdrängen: sind diese Staaten noch souverän, d. h. Staaten oder nicht? In ersterem Falle mußte man jede Oberhoheit des Bundes über dieselben in Abrede stellen und ihn für ein bloßes völkerrechtliches Vertragsverhältnis erklären; in letzterem Falle, d. h. wenn man den zum Bundesstaat vereinten Staaten die Souveränität absprach und dieselbe gleichzeitig für wesentliches Begriffsmerkmal des Staates hielt, konnte man denselben nur noch den Charakter von Provinzen zusprechen. Beide Anschauungen sind aber, wie Meyer[62]) sehr treffend bemerkt, offenbar den wirklichen Verhältnissen nicht entsprechend. Denn in den genannten bundesstaatlichen Verhältnissen besteht zweifellos eine Herrschaft des Bundes über die Einzelstaaten, und andererseits haben diese Staaten viele Eigenschaften mit den souveränen Staaten gemeinsam, dagegen große Unterschiede gegenüber den Kommunalverbänden. Diese Tatsache führt uns naturgemäß zu der Frage, ob denn Souveränität überhaupt noch als wesentliches Merkmal des Staatsbegriffes anzusehen ist.

Wir wollen uns zunächst die Bedeutung dieser Frage klar machen. Wenn wir die Souveränität als wesentliches Merkmal des Staatsbegriffes aufgeben, so ist es unsere Aufgabe, nachzuweisen, daß der Wegfall der Souveränität nicht zugleich die Aufhebung des Staatsbegriffes bedeutet, und ein unterscheidendes Merkmal zwischen nichtsouveränem Staat und Gemeinde zu finden. Halten wir dagegen an dem Essentiale der Souveränität fest, so stehen wir vor der Schwierigkeit, die modernen staatlichen Neugründungen juristisch zu erklären. Wir haben dann nur die Alternative, entweder die zum Bundesstaat vereinten Staaten für souverän zu erklären und damit den Bundesstaatsbegriff zu verwerfen, oder den Staaten die Souveränität und damit den Staatscharakter abzusprechen. Denn das von Waitz[63]) aufgestellte

---

62) Meyer, a. a. O. S. 7.
63) Waitz, S. 166.

Dogma von der Teilung der Souveränität im Bundesstaate, welches damit die genannte Alternative zu umgehen suchte, hat heute nur noch historische Bedeutung. Nach dem die anfänglich mit großem Beifall als glückliche Lösung des Problems allgemein anerkannte Lehre zuerst von Seydel und später von Laband und Haenel schlagend widerlegt worden war, dürfte sie heute, wie Zorn[64]) sehr richtig sagt, verdienter Weise zu den Toten gelegt sein, und ein näheres Eingehen auf dieselbe sich erübrigen. Freilich gibt es auch in der Gegenwart noch Anhänger dieser Theorie.

1. Verwerfung des Bundesstaatsbegriffes.

Es blieb also für die Anhänger der Lehre von dem Essentiale der Souveränität nur die Alternative, den Staaten den Staatscharakter abzusprechen oder den ganzen Bundesstaatsbegriff zu verwerfen. Zu letzterem Ergebnis gelangt Seydel[65]), welcher von der Prämisse ausgehend, daß Souveränität für den Staatsbegriff wesentlich sei, die Unterordnung eines Staates unter einen anderen für unmöglich hält. Daher könnte entweder nur die Vereinigung ein Staat sein, dann hörten die vereinigten Staaten auf, es zu sein, oder die vereinigten Staaten bleiben Staaten, dann könne die Vereinigung kein Staat, sondern nur ein Staatenbund sein. Somit gelangt Seydel zu einer gänzlichen Bankerotterklärung des Bundesstaatsbegriffs. „Der Begriff des Bundesstaates, wie ihn die herrschende Lehre aufstellt, ist rechtlich unhaltbar, weil er dem Begriffe des Staates widerspricht . . . . . Alle staatlichen Gebilde, die man mit dem Namen Bundesstaat zu bezeichnen pflegt, müssen entweder einfache Staaten oder Staatenbünde sein.“ Das Deutsche Reich erklärt Seydel für einen Staatenbund, da es ausschließlich auf vertragsmäßiger Einigung souveräner Staaten beruhe.

Zu dem entgegengesetzten Ergebnis wie Seydel gelangt Held[66]), obwohl er von demselben Grundgedanken, der

---

[64]) Zorn, Staatsr. S. 68.

[65]) Seydel, S. 15.

[66]) Held, Verfassung des Dtsch. Reiches S. 19.

Einheit der Souveränität und ihrer Identität mit dem Staatsbegriff ausgeht. „Ist die Souveränität Natur- und Vernunftpostulat der staatlichen Eigenschaft eines Wesens, so erscheint die Einheit und Unteilbarkeit nach Inhalt und Zuständigkeit als ein Natur- und Vernunftpostulat der Souveränität.“ Für Held ist es eine unumstößliche Wahrheit, daß es „für ein und dasselbe Gebiet, für ein und dasselbe Volk nur eine höchste Gewalt geben könne, und daß eine Mehrheit von Gebieten und staatlichen Völkern, deren jedes eine solche höchste Gewalt hat, nicht eine staatlich geartete Einheit sein könne“[67]. Daher müßten im Laufe der Entwickelung entweder das Reich von den Einzelstaaten oder diese von dem Reich in ihrer staatlichen Existenz aufgesaugt werden. Als Anhänger des entschiedenen Unitarismus hält Held das letztere für das natürliche[68]. So kommt Held ganz konsequent zu dem Ergebnis, daß dem Reiche, als einem staatsrechtlichen Wesen gegenüber die deutschen Gliedstaaten nur noch als „selfgovernmentale territoriale Unterabteilungen erscheinen“[69].

2. Teilung der souveränen Gewalt unter Gliedstaat und Bundesstaat, die in ihrer Gesamtheit Staaten sind.

Seydel und Held waren also in der Erkenntnis, daß ein aus Staaten — d. h. in ihrem Sinne natürlich souveränen Staaten — zusammengesetzter Bundesstaat nicht möglich sei, zu einer gänzlichen Verwerfung des Bundesstaatsbegriffs gelangt, der eine, indem er die Einzelstaaten für souverän und damit Deutschland für einen Staatenbund erklärte, der andere, indem er die Einzelstaaten nur für Gemeindekörperschaften und damit Deutschland für einen noch nicht ganz vollendeten Einheitsstaat bezeichnete. Man kann diesen beiden Gelehrten der Staatswissenschaft zweifellos mehr Konsequenz zusprechen, als jenen, welche zwar die Alter-

[67]) Held, Verfassung S. 19.
[68]) Held, a. a. O. S. 25.
[69]) Held, a. a. O. S. 29, 143.

native: völkerrechtlicher Vertrag zwischen Staaten oder Einheitsstaat, grundsätzlich anerkennen, trotzdem aber an dem Bundesstaatsbegriff festhalten[70]). Hierzu sind Haenel, Gierke, Bornhak, Mayer zu zählen, mit dem Unterschiede, daß Haenel nur innere, die anderen volle Souveränität für den Staat für erforderlich halten. Sie stimmen aber insoweit überein, als sie das Wesen des Bundesstaates in der Teilung der einheitlichen Staatsgewalt unter verschiedene Träger — Bundes- und Gliedstaat, die in ihrer Gesamtheit Staat sind — erblicken, wie dies Haenel[71]) ausdrückt mit den Worten: „Nicht der Einzelstaat und nicht der Gesamtstaat sind Staaten schlechthin, sie sind nur nach der Weise von Staaten organisierte und handelnde politische Gemeinwesen. Staat schlechthin ist nur der Bundesstaat als Totalität beider."

Das Wesen des Bundesstaates im Gegensatze zum Einheitsstaate liegt nach Haenel in einer „so losen Gliederung des Ganzen, daß die Einzelstaaten den Begriff der Selbstverwaltung durchbrechend, nach der Weise eines Staates, d. h. zu eigenem Recht und nach eigenen Gesetzen staatliche Aufgaben vollziehen"[72]). Über die Stellung der Einzelstaaten spricht sich Haenel in seinem Staatsrecht[73]) noch deutlicher aus. Das Reich ist kraft der ihm zustehenden Kompetenz-Kompetenz als zentrale, den Einzelstaaten gegenüberstehende Organisation Staat im vollen Sinne des Wortes. Ihm gegenüber haben die Einzelstaaten eine doppelte Stellung: soweit die Kompetenz des Reiches reicht, stehen sie in einem rechtlichen Abhängigkeitsverhältnisse, ebenso wie im Einheitsstaate dessen Mitglieder, besonders die ihm eingeordneten korporativen Verbände. Trotz ihrer Mitwirkung bei der Ausführung der Reichsaufgaben sind sie daher dem Reiche verantwortlich. Außerhalb der Reichs-Kompetenz dagegen liegt die selbständige Rechtssphäre der Einzelstaaten, und zwar stehen ihnen hier ihre Rechte als eigene, nicht vom Reiche abgeleitete zu. Auf diesem Gebiete können sie nicht mit Selbst-

---

[70]) Rehm, Allg. Staatsl. S. 120.

[71]) Haenel, Vertragsmäßige Elemente S. 63.

[72]) Haenel, a. a. O. S. 66.

[73]) Haenel, Dtsch. Staatsr. S. 793.

verwaltungskörpern verglichen werden, weil sie in der Erfüllung der ihnen nach ihrer Verfassung gestellten Aufgaben keiner Kontrolle und keinem Zwange unterworfen sind. Trotzdem ermangelt ihnen für den Begriff des Staates, wie er am Einheitsstaate typisch ausgebildet ist, ein wesentliches und entscheidendes Merkmal, die Souveränität. Haenel kommt also zu dem Ergebnis, daß in einem Bundesstaate wie dem Deutschen Reiche lediglich dem Gesamtstaat Souveränität zukommt, während die Einzelstaaten nicht souverän sind. Wenn diese daher auch den Namen Staaten führen, so sind sie doch in Wahrheit keine Staaten, denn ihnen fehlt das für den Staatsbegriff wesentliche Merkmal der Souveränität.

Die Lehre Haenels scheint nicht geeignet, das Bundesstaatsproblem zu lösen. Vor allem hat uns Haenel keine Klarheit über die Stellung der Einzelstaaten im Bundesstaate gebracht. Denn sie sollen einerseits keine bloßen Verwaltungskörper sein, weil sie in bezug auf die der Kompetenz des Reiches nicht unterliegenden Aufgaben keiner Kontrolle und keinem Zwange unterworfen sind, andererseits sollen sie auch keine Staaten sein, da ihnen die Souveränität fehlt. Da Haenel sie vielmehr nur in ihrer Totalität als Staaten gelten läßt, mithin den Bundesstaat als einen Gesamtorganismus ansieht, in welchem den Einzelstaaten nur gewisse Funktionen zustehen, so geht damit, wie Laband[74]) sehr richtig sagt, der Unterschied zwischen Bundesstaat und dezentralisiertem Einheitsstaat verloren, da die Einzelstaaten als Einrichtungen des Bundesstaates erscheinen.

Zu ähnlichen Resultaten wie Haenel gelangen auch Bornhak und Mayer; besonders bei Bornhak[75]) finden wir die Lehre von der Teilung der Staatsgewalt sehr klar ausgesprochen. Da es nach Bornhak keine geteilte Souveränität und ebenso keine nichtsouveränen Staaten geben kann, so ist im Bundesstaate weder der Bundesstaat noch der Einzelstaat souverän. Die Lösung des Bundesstaatsproblems findet

---

74) Laband, Staatsrecht S. 77.

75) Bornhak, S. 246.

Bornhak in der Spaltung der Staatsgewalt unter verschiedene Träger, die man beide als Staaten bezeichne, die aber „erst in ihrer Verbindung der Staat an sich" und damit Inhaber der staatlichen Souveränität sind.

Ähnlich sucht auch Mayer das Wesen des Bundesstaates zu erklären. Der Bundesstaat ist nach Mayer[76]) ein verfassungsrechtlicher Verband; er ist selbst Staat. Das Wesen seiner Verfassung besteht darin, daß sie die Gliedstaaten zu einem solchen Gesamtstaat vereinigt, ohne sie selbst als Staaten aufzuheben. Die Schwierigkeit, die dieses Problem bietet, liegt in der Existenz einer doppelten Staatsgewalt für ein und denselben Machtbereich. Eine volle Staatsgewalt ist aber nach Mayer nötig, eine doppelte volle Staatsgewalt für denselben Machtbereich indessen nach Analogie einer possessio plurium in solidum nicht möglich. Ebensowenig kann die eine Gewalt echt und ursprünglich, die andere minderwertig und abgeleitet sein; wenn die Reichsstaatsgewalt die volle ist, so ist der Gliedstaat nach Mayer nur noch Verwaltungskörper, das Reich mithin ein Einheitsstaat; ist die Gliedstaatsgewalt voll, so ist die Reichsstaatsgewalt nur eine gemeinsame Einrichtung der Gliedstaaten, mithin das Reich ein Staatenbund. Die Lösung findet Mayer darin, daß für jedes zugehörige Gebiet nur eine volle Staatsgewalt gehört, diese Staatsgewalt aber in Reichsgewalt und Gliedstaatsgewalt, welche beide gleicher Natur als Staatsgewalt sind, gesondert erscheint.

Die bisher erörterten Versuche einer Erklärung des Bundesstaates vermögen uns nicht zu befriedigen. Die Behauptung, im Bundesstaate sei nur die Totalität von Gesamtstaat und Gliedstaat der volle Staat, besagt, wie Meyer[77]) sehr richtig bemerkt, weiter nichts, als daß im Bundesstaate zur Erfüllung derjenigen Aufgaben, welche im Einheitsstaate dem Staate obliegen, sowohl eine Tätigkeit des Bundes, als auch der Einzelstaaten erfordert wird. Die genannten Konstruktionen des Bundesstaates können nur als politische, nicht als juristische bezeichnet werden.

---

[76]) Mayer, S. 462 ff.

[77]) Meyer, Staatsr., S. 45, Anm. 6.

Gierke [78]) dagegen hat die Aufgabe der Lösung des Bundesstaatsbegriffs sehr richtig erkannt. „Das Problem der juristischen Konstruktion dieser Staatsform reduziert sich darauf, ob und wie die gleichzeitig staatliche Qualifikation eines Ganzen und seiner Teile sich mit dem Staatsbegriff vereinbaren läßt.“ Bei dem Versuche der Lösung knüpft Gierke an die Lehre Haenels an, daß im Bundesstaate der volle Staat erst in der Totalität von Gesamtstaat und Einzelstaaten zur Erscheinung kommt. Da nach Gierke im Bundesstaat ein bestimmter Inbegriff von Rechten und Pflichten als eine höchste und unteilbare Machtsphäre konstituiert ist, zu deren gemeinschaftlicher Innehabung eine Mehrheit von Subjekten berufen ist, so ist im Bundesstaat die Staatsgewalt als solche genau so beschaffen wie im Einheitsstaate, jedoch ist im Bundesstaate nicht eine einzige Gesamtperson, sondern eine in bestimmter Weise zusammengesetzte Mehrheit von Gesamtpersonen Subjekt derselben. Subjekt dieser Staatsgewalt ist die Mehrheit der vorhandenen Staatspersonen in ihrer organischen Verbundenheit. Diese organische Gemeinschaft ist keine neue staatliche Person über ihren Komponenten, da sie keine besondere Organisation und keine eigenen Organe hat. Da aber die Komponenten an ihr — der organischen Gemeinschaft — nur in einer bestimmten verfassungsmäßigen Gebundenheit teilnehmen können, darf sie auch nicht als bloße Summe für sich stehender staatlicher Personen gedacht werden. In dieser in sich gegliederten organischen Gemeinschaft ist der Gesamtstaat als solcher das Haupt. So wird trotz der Spaltung der staatlichen Rechtssubjektivität in eine vielfache Persönlichkeit in letzter Instanz die Einheitlichkeit des Staatswillens verbürgt. Nicht der Substanz nach, nur der Ausübung nach ist die Staatsgewalt unter die einzelnen Mitträger der Gemeinschaft zu Sonderrechten verteilt. Als die keiner höheren Person eingegliederten Mitträger der nur zur Ausübung unter sie verteilten einheitlichen staatlichen Sphäre sind daher sowohl der Gesamtstaat wie die Gliedstaaten wirkliche Staaten. Für diese Bundesstaatskonstruktion

[78]) Gierke, Laband, Staatsr. S. 1125 ff.

findet Gierke ein privatrechtliches Analogon in dem genossenschaftlichen Gesamteigentum. „Wie die souveräne Staatsgewalt der Substanz nach ungeteilt der Gemeinschaft von Gesamtstaaten und Gliedstaaten zustehe, so sei das unteilbare Eigentum dort der Substanz nach bei der juristischen Person und den einzelnen; hier wie dort sei die Ausübung zwischen beiden Sphären geteilt“[79]).

Wenn Gierke von dieser seiner Lehre sagt, „die hier vorgeschlagene genossenschaftliche Konstruktion des bundesstaatlichen Staatenverbandes würde bei der Durchführung im einzelnen sich überall als fruchtbar bewähren“[80]), so vermögen wir diese Ansicht nicht zu teilen. Ganz abgesehen davon, daß es, wie Meyer[81]) sehr treffend bemerkt, etwas sonderbar ist, daß Gierke, der vorher Laband vor der Verwendung privatrechtlicher Analogien im Staatsrecht warnt[82]), jetzt selbst zur Erklärung des Bundesstaatsbegriffes das Gesamteigentum, einen „außerordentlich zweifelhaften und bestrittenen Begriff des älteren deutschen Rechtes“ heranzieht, so ist die ganze Theorie Gierkes sehr wenig klar. Was sollen wir uns unter einer organischen Verbundenheit, der eine eigene Organisation und ein eigenes Organ fehlt, unter einem staatsrechtlichen Subjekt, welches keine staatliche Person und auch nicht die Summe bloßer staatlicher Personen ist, vorstellen? Die Frage, ob es möglich ist, den Gesamtstaat und die Einzelstaaten in ihrer Zusammengehörigkeit als ein Subjekt zu fassen, und ob nicht die genossenschaftliche Person Gierkes das Wesen der Person, nämlich ihre Einheit und Unteilbarkeit aufhebt, können wir nicht wie Zorn[83]), als offene betrachten, sondern müssen diese Möglichkeit direkt in Abrede stellen.

Wir können daher Laband nur Recht geben, wenn er die Theorie Gierkes als eine Lösung des bundesstaatsrechtlichen Problems nicht anerkennt[84]), da man die Definition erhält:

---

[79]) Preuß, S. 64.
[80]) Gierke, a. a. O. S. 1167.
[81]) Meyer, Staatsr. S. 45, Anm. 6.
[82]) Gierke, a. a. O. S. 1102.
[83]) Zorn, Annalen S. 482.
[84]) Laband, Staatsr. S. 98.

„Der Bundesstaat ist die Vereinigung des Bundesstaates und seiner Gliedstaaten zu einer organischen Gesamtheit ohne besondere Organisation und ohne Organe, die weder eine neue staatliche Person, noch eine Summe für sich stehender staatlicher Personen ist“[85].

3. Die Bundesstaatstheorie Zorns.

Die Lehre von dem Essentiale der Souveränität für den Staatsbegriff wird in der Gegenwart noch mit besonderem Eifer von Zorn[86]) vertreten. „Souveränität ist das erste und oberste begriffliche Merkmal des Staates; ein Gebilde, welches mit Souveränität für seinen Bereich ausgestattet ist, ist Staat; wo die Souveränität fehlt, ist ein Staat nicht vorhanden.“ Obwohl Zorn selbst einsieht, daß die staatsrechtliche Konstruktion im letzten Ende immer vor die Alternative, Staat oder nicht Staat, gestellt wird, so hält er doch an dem Begriff des Bundesstaates fest, da der Bundesstaat für ihn unentbehrlich ist und seine vollkommene logische Berechtigung in der wissenschaftlichen Notwendigkeit hat, eine bestimmte Form der Staatenverbindung gegenüber dem einfachen Einheitsstaat zu charakterisieren. Der Bundesstaat ist nach Zorn[87]) ein Staat, eine einheitliche Persönlichkeit. Seine Souveränität ruht in der Zentralgewalt. Er ist ein Rechtssubjekt und stellt eine einheitliche aber förderativ organisierte souveräne Staatsgewalt dar. Zwar wird der Bundesstaat in der Regel durch Vertrag bisher souveräner Staaten entstehen, doch hat ein solcher Vertrag nach Zorn nicht den Inhalt, daß sich die Kontrahenten gegenseitig in der Ausübung der Souveränität beschränken, sondern daß die einzelnen Kontrahenten zugunsten einer zu konstruierenden Staatsgewalt auf ihre Souveränität verzichten, jedoch so, daß sie einen großen Teil der Souveränitätsrechte zurückbehalten, d. h. zu ihrer Ausübung zurückempfangen. Im Bundesstaat geht die Einzelsouveränität als solche unter und existiert staats-

---

85) Laband, a. a. O.

86) Zorn, Staatsr. S. 63 ff.

87) Zorn, a. a. O. S. 69 ff.

rechtlich nur noch als Bestandteil der in der Zentralgewalt ruhenden Gesamtsouveränität. Im weiteren Verlaufe seiner Untersuchung gelangt Zorn[88]) zu dem Ergebnis, daß die den Einzelstaaten verbliebene Rechtssphäre staatsrechtlich als eine vom Reiche abgeleitete zu betrachten sei. Obwohl die Einzelstaaten als Staaten bezeichnet würden, seien sie keine Staaten mehr, da ihnen die Souveränität fehle. In bezug auf den Kernpunkt des Staatsbegriffes, die Souveränität, bestehe kein grundsätzlicher Unterschied zwischen Bundesstaat und Einheitsstaat.

Damit gibt aber Zorn selbst zu, daß sein Bundesstaat in Wahrheit nur ein pleonarchisch konstruierter Einheitsstaat ist. Auch hat Zorn sich darauf beschränkt, bei seiner Bundesstaatskonstruktion den staatlichen Charakter und die souveräne Gewalt des Bundesstaates zu behaupten und den Staatscharakter der Gliedstaaten zu verneinen. Dagegen hat er das eigentliche Problem, die Stellung der Gliedstaaten innerhalb des Gesamtstaates positiv zu konstruieren, nicht gelöst. Denn Zorn sagt nur, daß die Gliedstaaten keine Staaten seien, sagt aber nicht was sie sind. Denn wären sie bloße Verwaltungskörper, so könnten sie, wie Laband[89]) sehr richtig hervorhebt, nicht Mitgliedsrechte an dem Einheitsstaate haben. Daher kommt Laband zu dem scharfen, aber nicht ungerechtfertigten Urteil: „Zorn macht von seiner Konstruktion des Bundesstaates den allein richtigen Gebrauch, nämlich er ignoriert sie vollständig.“

An Zorn hat sich im wesentlichen Borel[90]) angeschlossen. Auch er geht von der Voraussetzung aus, daß Souveränität für den Staatsbegriff erforderlich ist. Ebenso wie Zorn gelangt auch Borel zu dem Ergebnis, daß die Einzelstaaten nicht souverän, also keine Staaten seien. Die Einzelstaaten sind vielmehr nach Borel[91]) nur Kommunalverbände, welche der Gesamtstaat erschaffen hat, und deren er sich als Organe bedient. Von den Gemeinden und den anderen Körper-

[88]) Zorn, a. a. O. S. 80.
[89]) Laband, Dtsch. Staatsr. S. 67.
[90]) Borel, S. 77.
[91]) Borel, S. 172, 17.

schaften des öffentlichen Rechtes unterscheiden sie sich durch die Teilnahme an der Erzeugung des Willens des Gesamtstaates. Wenn Borel folgende Begriffsbestimmung des Bundesstaates gibt: „L'État fédératif est un État dans lequel une certaine participation à la formation de la volonté souveraine est accordée à des collectivités pupliques inférieures qui se distinguent par là des communes ou des provinces de l'État simple. Cette participation donne à ces collectivités la qualité de membre de l'État fédératif", so scheint uns dieser „Bundesstaat" mehr ein stark dezentralisierter Einheitsstaat als ein Bundesstaat zu sein. Die Unzulänglichkeit dieser Bundesstaatstheorie charakterisiert Laband, welcher an anderer Stelle[92]) auch auf den Widerspruch aufmerksam macht, daß die Einzelstaaten Schöpfungen des Gesamtstaates wie die Kommunalverbände und Organe des Gesamtstaates seien, gleichzeitig aber Mitglieder des letzteren, sehr treffend, indem er sagt: „Nach Borels Lehre würde also ein Bundesstaat immer vorhanden sein, wenn die gesetzgebende Körperschaft aus Delegierten von Provinzial-, Kreis- oder Gemeindeverbänden zusammengesetzt ist"[93]). Auch Borel vermag also die Aufgabe, das Wesen des Bundesstaates juristisch zu erklären, nicht befriedigend zu lösen. Auch sein Bundesstaat ist ebenso wie der Zorns im Grunde nichts als ein pleonarchisch gefaßter Einheitsstaat.

Die Ansicht von der begrifflichen Notwendigkeit der Souveränität wird endlich noch von Gareis und Stengel vertreten. Indessen nur mit Einschränkung. Gareis[94]) erklärt die Souveränität als einschränkbar dem Staate für wesentlich, und Stengel[95]), kennt überhaupt nur einen relativen Souveränitätsbegriff an. Unter Souveränität versteht er nur eine relative Selbständigkeit, welche auch den Staaten im Bundesstaate zukommt. Mit Recht sagt daher Meyer[96]) von Stengel, daß er nur „scheinbar zu der Gruppe derjenigen

---

[92]) Laband, Staatsr. S. 71.
[93]) Laband, a. a. O. S. 69.
[94]) Gareis, S. 31.
[95]) v. Stengel, S. 781.
[96]) Meyer, Staatsr. S. 6, Anm. 6.

Staatsrechtslehrer gehöre, welche Souveränität für wesentlich halten, da die von ihm charakterisierten Gemeinwesen allerdings Staaten, aber nicht notwendig souveräne Staaten seien."

b) Unterschied zwischen Staat und Gemeinde.

Alle Theorien, welche von der begrifflichen Notwendigkeit der Souveränität für den Staat ausgehend, das Wesen des Bundesstaates rechtlich zu erklären suchten, können nicht als gelungen betrachtet werden. Entweder haben sie den Begriff des Bundesstaates ganz verworfen, und damit, wie Jellinek[97]) treffend sagt, „auf das Begreifen der wichtigsten Exemplare der Staatenverbindungen der Gegenwart verzichtet", oder sie haben zwar den Begriff Bundesstaat beibehalten, ihn aber dadurch, daß sie teils nur dem Gesamtstaat Souveränität und damit ausschließlich den Staatscharakter zuerkennen, teils die souveräne Gewalt an zwei verschiedene Träger verteilt denken, denen sie gemeinsam zustehen soll, in Wahrheit dem Einheitsstaat gleichgestellt. Das Wesen des Bundesstaates kann nur dann in befriedigender Weise erklärt werden, wenn man die Souveränität für kein wesentliches Merkmal des Staatsbegriffes hält. Denn der Bundesstaat ist ein aus einer Mehrheit von nichtsouveränen Staaten gebildeter souveräner Staat. Dadurch unterscheidet er sich vom Einheitsstaat, dessen Glieder nur Verwaltungsbezirke sind, und vom Staatenbund, der nur ein völkerrechtlicher Vertrag souveräner Staaten ist. Daß die zum Bundesstaat vereinigten Staaten nicht souverän sind, wird heute wohl ziemlich allgemein anerkannt[98]). Denn auch hinsichtlich derjenigen Hoheitsrechte, welche ihnen bisher verblieben sind, und in deren Ausübung sie bisher keiner Beschränkung unterliegen, sind sie „dem konstituierenden Willen des Gesamtstaates unterworfen"[99]). Weil sie nicht mehr souverän sind, wird ihnen seitens der Staatsrechtslehrer

---

[97]) Jellinek, Allg. Staatsl. S. 472.

[98]) Rosin, S. 10.

[99]) Brie, Theorie der Staatenverbindungen S. 112.

welche in der Souveränität ein Begriffsmerkmal des Staates sehen, der Staatscharakter abgesprochen. Haenel[100]) sagt: „In keinem Sinne steht nach dem positiven Rechte Deutschlands irgend einem Einzelstaate die Souveränität zu. Damit ist es entschieden, daß die Einzelstaaten, gemessen am Einheitsstaate, Staaten nicht sind.“ „Aber worin liegt die wissenschaftliche Nötigung, den Bundesstaat und seine Gliedstaaten am Einheitsstaate zu messen?“ fragt Jellinek[101]) sehr richtig. Es ist gerade das Verdienst Meyers[102]), zuerst darauf hingewiesen zu haben, daß der herrschende Staatsbegriff, wie er im wesentlichen von Bodin geschaffen ist, eine allgemeine Gültigkeit für alle Völker und alle Zeiten nicht beanspruchen kann, da er aus früheren Verhältnissen und von einem einzelnen Staat, dem französischen Einheitsstaat aus entwickelt, den modernen Staatenverbindungen nicht mehr gerecht wird. Wir können sogar noch weitergehen und sagen, daß Bodins Staatsbegriff überhaupt nur auf den einen streng zentralisierten Staat, von dem er aus geschaffen ist, anwendbar ist. Wir haben schon gesehen, daß die Anhänger Bodins zu Ermäßigungen und wesentlichen Einschränkungen desselben schreiten mußten, um überhaupt das deutsche Reich als Staat bezeichnen zu können. Und die Territorien des alten deutschen Reiches wurden doch auch von den Gelehrten der damaligen Zeit als Staaten bezeichnet, obwohl Deutschland — wenigstens in der Theorie — ein Einheitsstaat war[103]).

Hiergegen wird allerdings mit Recht geltend gemacht, daß der Sprachgebrauch allein nicht maßgebend sei. Hierauf wies der Niederländer Bake sehr treffend hin, indem er als Gegenbeweis anführte, daß die Glieder der niederländischen Union, obwohl unzweifelhaft Staaten, als Provinzen, und die Glieder der schweizerischen Eidgenossenschaft noch zu der Zeit, wo die Schweiz ein Staatenbund war, Kantone hießen[104]). Daß der Sprachgebrauch allein nicht maßgeblich ist, wird heute

---

[100]) Haenel, Staatsr. S. 802.
[101]) Jellinek, Staatsfragmente S. 11.
[102]) Meyer, Staatsr. Erört. S. 5.
[103]) Brie, Bundesstaat S. 27.
[104]) Brie, in Grünhuts Zeitschr. Bd. XI, S. 94.

allgemein anerkannt, wie Laband[105]), der sich ursprünglich besonders darauf berufen hatte, selbst zugibt. Ja sogar Staatsrechtslehrer, wie Haenel und Zorn, die den Gliedstaaten den Staatscharakter absprechen, behalten den Namen Staaten für dieselben bei. Wenn wir aber den Nachweis führen, daß es auch nichtsouveräne Staaten gibt, so ist dies, wie Rosin[106]) sagt, nichts mehr und nichts weniger als eine Frage nach der inneren Rechtfertigung eines vorhandenen Sprachgebrauches. Dies wird uns gelingen, wenn wir den Nachweis erbringen, daß der Wegfall der Souveränität nicht zugleich den Wegfall des Staatsbegriffes bewirkt, und daß es ein unterscheidendes Merkmal des nicht souveränen Staates von der Gemeinde gibt. Denn die Anhänger der Lehre, welche Souveränität für essentiell hält, stützen sich gerade darauf, daß Souveränität das einzige unterscheidende Merkmal zwischen Staat und Gemeinde sei. Was bei dieser Untersuchung unsere Aufgabe ist, sagt uns Brie[107]) in seiner Kritik von Jellineks „Staatenverbindungen“: „Es kommt für die Entscheidung der Frage, ob nicht souveräne Staaten möglich sind, nicht allein darauf an, daß dieselben sich spezifisch von den anderen (untergeordneten) Korporationen unterscheiden, sondern auch darauf, daß das betreffende Wesensmoment ihnen mit dem souveränen Staate gemeinsam ist.“ Da aber dasjenige spezifische Merkmal, welches dem souveränen und nichtsouveränen Staat gemeinsam ist, gerade den Unterschied des Staates von den anderen Korporationen bildet, so wird es sich wohl empfehlen, wenn man zunächst den Unterschied zwischen Staat und Gemeinde zu ermitteln sucht. Dieses Suchen nach dem Unterschied zwischen Staat und Gemeinde wird von den Gegnern der Ansicht von der Möglichkeit nichtsouveräner Staaten vielfach als der schwächste Punkt aller derjenigen Theorien, welche die Begriffswesentlichkeit der Souveränität für den Staat leugnen, bezeichnet. Es ist allerdings richtig, daß mit der Anerkennung nichtsouveräner Staaten ein „durchgreifendes Unterscheidungsmerkmal für

---

[105]) Laband, Staatsr. S. 59.

[106]) Rosin, S. 10.

[107]) Brie, Lehre von den Staatenverbindungen in Grünhuts Zeitschr.

die Subsumierung konkreter politischer Gebilde unter dem Begriff Staaten oder Gemeinden fortgefallen“[108]) ist. Es kann auch bis jetzt noch keine Lehre hierüber als allgemein anerkannte gelten. Vielmehr herrscht hier noch eine weit größere Meinungsverschiedenheit als bezüglich des Wesens der Souveränität.

1. Gebietshoheit des Staates.

Als Theorien, welche den Unterschied zwischen Staat und Gemeinde in Momenten spezielleren Inhalts finden, können wir die Lehren von Preuß und Arndt bezeichnen. Denn Tezner[109]), der den Unterschied zwischen Gliedstaat im Bundesstaat und Gemeinde in der eigenen formellen Gesetzgebung und in der Teilnahme an der formellen Gesetzgebung und der Militärhoheit des Bundes erblickt, hat nur den Bundesstaat im Auge; seine Theorie ist daher viel zu speziell, um den Unterschied zwischen Gemeinde und Staat überhaupt erkennen zu lassen. Preuß[110]) sieht den wesentlichen Unterschied zwischen Staat und Gemeinde in der Gebietshoheit des ersteren. Unter Gebietshoheit versteht Preuß das Recht des Staates, sein Gebiet ausschließlich durch seinen Willen zu ändern. Dieses Recht soll nur Staaten zustehen, dagegen den Gemeinden fehlen. Gegen diese Anschauung ist indessen von Haenel[111]) und Meyer[112]) mit Recht eingewendet worden, daß einerseits oft den Gliedstaaten im Bundesstaate die Verfügung über ihr Gebiet fehle, andererseits aber auch den Gemeinden ein solches Recht zustehe und dieses nur durch die Gesetzgebung beschränkt sei. Die Behauptung, daß ein Staat sein Gebiet ausschließlich durch seinen Willen verändern könne, steht im Widerspruch mit der Reichsverfassung, welche das Recht der Gebietsveränderung durch Art. 1 und Art. 78 Abs. 1 beschränkt. Eine Abtretung von dem durch

---

[108]) Rosin, S. 16.
[109]) Tezner in Grünhuts Zeitschr. S. 110.
[110]) Preuß, S. 406.
[111]) Haenel St. R. S. 800.
[112]) Meyer St. R. S. 8.

Art. 1 festgesetzten Reichsgebiet fällt nämlich unter Art. 78 Abs. 1 und unterliegt daher der Kompetenz des Reiches. Wir können daher nicht mit Rosenberg[113]) sagen: „Die Begriffsbestimmung von Preuß ist richtig, aber nicht erschöpfend," sondern müssen direkt sagen: sie ist nicht richtig und nicht erschöpfend.

Dasselbe gilt auch von Arndt[114]), welcher den Unterschied der Gemeinde vom Staat darin findet, daß nur dieser über „Sein, Nichtsein, Anderssein" zu unterscheiden habe.

2. Der Staat Subjekt des Völkerrechts.

Da nur Staaten Subjekt des Völkerrechtes sind, glaubten Stoeber[115]), Rehm[116]) und Schmidt[117]) in der Zugehörigkeit zur völkerrechtlichen Gemeinschaft das unterscheidende Merkmal zwischen Staat und Gemeinde annehmen zu müssen. Es ist zweifellos richtig, daß jeder Staat ein Rechtssubjekt des Völkerrechts ist, Kommunalverbände dagegen niemals. Daher ist auch die einem „nichtsouveränen Gemeinwesen zustehende völkerrechtliche Persönlichkeit, wie Brie[118]) sehr richtig sagt, ein wesentliches Moment für die Feststellung des Staatsbegriffes desselben." Aber völkerrechtliche Persönlichkeit ist immer nur die Folge und nicht der Grund der staatlichen Gewalt eines Gemeinwesens. Dasselbe muß erst eine Eigenschaft aufweisen, welche es befähigt, Subjekt des Völkerrechts zu sein. Noch weniger haltbar scheint uns die Ansicht von Stoeber[119]), daß das charakteristische Merkmal des Staatsbegriffes in der internationalen Anerkennung der völkerrechtlichen Persönlichkeit zu suchen ist. Man kann hier ohne weiteres Laband[120]) recht geben, wenn er sagt, daß hier eine Verwechselung von Grund und Folgen vorliege. Denn

---

113) Rosenberg, Annalen S. 345.
114) Arndt, S. 56, 57.
115) Stoeber, S. 638.
116) Rehm, Allg. Staatsl. S. 28.
117) Schmidt, S. 145.
118) Brie, Theorie der Staatenverb. S. 39, Anm. 4.
119) Stoeber, S. 641.
120) Laband, S. 67.

die völkerrechtliche Anerkennung hat die Existenz eines Staates zur Voraussetzung, schafft dieselbe aber nicht.

3. Verschiedenheit des Zweckes.

Unter dem Einflusse der Iheringschen Zwecktheorie hat Rosin[121]) in seiner Abhandlung über „Souveränität, Staat, Gemeinde, Selbstverwaltung" den begrifflichen Unterschied zwischen Staat und Gemeinde auf den Unterschied ihres Zweckes zurückgeführt und speziell den charakteristischen Gegensatz zwischen Staat und Gemeinde dahin definiert, daß ersterer nationale, letzterer lokale Aufgaben zu verfolgen habe. Gegen diese Anschauung wendet Laband[122]) mit vollem Recht ein, daß diese Unterscheidung zwischen nationalen und lokalen Zwecken nur auf den Unterschied von Ortsgemeinde und Nationalstaat, dagegen nicht auf den Gegensatz zwischen Provinzen und Gliedstaaten oder Stadtstaaten und Großstädten anwendbar sei. Bedenklich scheint uns ferner, daß nach Rosin[123]) die Gesamtanschauung des Volkes oder das ausgesprochene Volksbewußtsein zu bestimmen hat, welche Interessen als nationale zu gelten haben, und damit Aufgabe des Staates sind. Wir können daher mit Brie[124]) unser Urteil über die Theorie Rosins dahin zusammenfassen, daß Rosin „die Aufgabe des Staates in durchaus vager und für das allgemeine Staatsrecht nicht verwendbarer Weise bezeichnet".

Brie[125]) sieht zwar auch in dem Zwecke die charakteristische Eigentümlichkeit des Staates, aber im Gegensatz zu Rosin in der Allseitigkeit des Zweckes, aus der sich die Allseitigkeit der Zuständigkeit ergäbe. „Der Staat ist der Idee nach ein Gemeinwesen von Menschen zur subsidären Förderung aller vernünftigen Interessen seiner (gegenwärtigen und zukünftigen) Mitglieder."

---

121) Rosin, S. 27.
122) Laband, Staatsr. S. 62.
123) Rosin, S. 30.
124) Brie, Theorie der Staatenverbindungen S. 14, Anm. 1.
125) Brie, a. a. O. S. 4 ff.

Die Ansichten über die Bedeutung des Zweckmoments für einen Begriff sind sehr geteilt. Während Laband[126]) der Ansicht ist, daß der Zweck, welchem ein Rechtsinstitut dient, außerhalb seines Begriffes liege, sagt Stengel[127]), es sei vollkommen richtig, „das Moment des Zweckes als ein wesentliches Kriterium des Staatsbegriffes hervorzuheben. Eine Definition des Staatsbegriffes, welche vom Zwecke des Staates absieht, ist nichtssagend oder doch zu dürftig.“ Es ist gewiß richtig, daß sich der Staat durch Allseitigkeit des Zweckes von allen anderen menschlichen Gemeinschaften unterscheidet. Diese Allseitigkeit des Zweckes und die daraus folgende Allseitigkeit der Zuständigkeit fehlt aber doch wohl den Gliedstaaten im Bundesstaate; sie ist mehr ein Merkmal des souveränen Staates. Denn der nichtsouveräne Gliedstaat hat keine allseitige Zuständigkeit. Auch die Subsidiarität des Staatszweckes scheint uns mit den Verhältnissen im Bundesstaat nicht ganz vereinbar. Denn so richtig es ist, daß der Staat zunächst seinen Gliedern es überläßt, ihre Aufgaben und Interessen selbst zu verwirklichen, und nur ergänzend und helfend einzugreifen, so zeigt sich doch gerade im Bundesstaate, daß, wie Brie an anderer Stelle[128]) selbst sagt, die „konkreten Staaten nur ein mangelhaftes Abbild der Staatsidee sind“. Denn wir müssen Rosenberg[129]) Recht geben, wenn derselbe negiert, daß im Bundesstaate, speziell dem deutschen Reich, dasselbe eine subsidiäre Aufgabe habe, was er damit begründet, daß das Reich die Gliedstaaten auf gewissen Gebieten vollständig ausschließe, auf anderen Gebieten vollständig ausgeschlossen sei und auf einem dritten Gebiete zwar neben den Gliedstaaten berechtigt sei, aber nicht subsidiär, sondern prinzipaliter, da Reichsrecht vor Landesrecht gehe[130]). Bries Theorie scheint uns daher eher den souveränen Staat im Auge zu haben, und somit den Unter-

---

[126]) Laband, Staatsr. S. 61.
[127]) v. Stengel, S. 775.
[128]) Brie, a. a. O. S. 7.
[129]) Rosenberg, Arch. S. 361.
[130]) Rosenberg, a. a. O. S. 361.

schied zwischen Kommunalverband und Gliedstaat auch nicht erschöpfend zu fixieren.

4. Eigenes Herrschaftsrecht des Staates.

In ausgesprochenem Gegensatze zu den bisher behandelten Theorien stehen diejenigen, welche in dem Besitz von Herrschaftsrechten den Unterschied zwischen Staat und Gemeinde erblicken. Als Begründer dieser Anschauung ist Gerber[131]) anzusehen. Heute wird sie in der Hauptsache von Laband und Jellinek vertreten. Laband[132]) sieht das ausschlaggebende Kriterium zwischen Staat und Gebietskörperschaft darin, daß ersterer eigene Herrschaftsrechte besitzt, letzterer dagegen nicht. Unter herrschen versteht er das Recht, freien Personen zu befehlen und sie zur Befolgung der Befehle zu zwingen. Auch die Gemeinden haben wohl eigene Rechte, aber nie eigene Herrschaftsrechte. „Wenn die Gemeinde befugt ist, mit Rechtskraft zu befehlen, und ihre Befehle nötigenfalls mit Gewalt durchzuführen, so handelt sie im Namen und Auftrag des Staates, in Stellvertretung oder kraft Delegation desselben; es ist nicht ihre Macht, sondern die des Reiches, welche sie in Bewegung setzt.“ Unter eigenem Recht einer Person versteht Laband[133]) jedes Recht, dessen Subjekt sie ist. Eigenes Recht steht also im Gegensatz zu fremden Recht und kann sowohl originär als auch derivativ sein. Dann steht aber Labands Theorie im Widerspruch mit dem positiven Recht derjenigen Gesetzgebungen, welche, wie Seidler[134]) bemerkt, die Ortspolizei, also „Herrschaft im strengsten Sinne des Wortes“, zum eigenen Wirkungskreise der Gemeinde rechnen, und es ist dann wirklich kein Grund zu der Annahme vorhanden, daß ein Herrschaftsrecht wie die Ortspolizei, das der Gemeinde auf Grund desselben Gesetzes zusteht, welches ihren Wirkungskreis regelt, weniger

---

131) v. Gerber, S. 36.
132) Laband, Staatsr. S. 60 ff.
133) Laband, a. a. O. S. 60.
134) Seidler, S. 10.

eigenes Recht sein soll, als die anderen Rechte ihres Wirkungskreises[135]).

Ähnlich macht Rehm[136]) geltend, daß auch die Finanzgewalt der Gemeinden eigenes Herrschaftsrecht darstelle.

Man wird daher zu der Überzeugung gelangen müssen, daß auch Labands Theorie, so bestechend sie auf den ersten Anblick erscheint, den Unterschied zwischen Staat und Gemeinde nicht ganz richtig festzustellen vermag.

5. Originäre Herrschaftsmacht und eigenes Organisationsrecht des Staates.

Während Laband das Wesen des Staates in dem Dasein einer eigenen Herrschaftsbefugnis schlechthin sieht, verlangt Jellinek[137]), daß die Herrschaftsrechte originär sein müssen. „Wo ein Gemeinwesen aus ursprünglicher Macht und mit ursprünglichen Zwangsmitteln Herrschaft über seine Glieder und gemäß einer ihm eigentümlichen Ordnung zu üben vermag, da ist ein Staat vorhanden.“ Auf Rehms[138]) Einwurf, daß dann Bulgarien kein Staat sein könne, da seine Herrschaft nicht originär, sondern dasselbe gemäß dem Wortlaut des Berliner Vertrages zum Fürstentum „erhoben“ sei, erwidert Jellinek[139]), daß ein Staat wohl geschichtlich durch einen anderen gebildet werden könne, rechtlich seine Macht nur durch sich selbst gewinnen könne. Wenn Rosenberg[140]) gegen Jellinek einwendet, daß die Verfassung der Union von 1787 (Art. 10) ausdrücklich die den Vereinigten Staaten zustehenden Gewalten als „übertragene“ bezeichnet, so wird man darauf erwidern können, daß der Wortlaut einer Urkunde für die Entscheidung einer solchen Frage nicht maßgebend ist.

Jellinek[141]) sagt weiter: „Eigene Organisation und die mit ihr verknüpfte Machtverteilung ist das erste Merkmal,

---

[135]) Seidler, S. 10.
[136]) Rehm, Allg. Staatsl. S. 113.
[137]) Jellinek, Allg. Staatsl. S. 476.
[138]) Rehm, Allg. Staatsl. S. 114.
[139]) Jellinek, a. a. O. S. 173, Anm. 3
[140]) Rosenberg, Annalen S. 343.
[141]) Jellinek, a. a. O. S. 476.

um den Staat vom nichtstaatlichen Verbande zu trennen". Hierin stimmt Jellinek mit Meyer[142]) überein, welcher in der Befugnis, seine Organisation selbständig, d. h. nach eigenen Gesetzen festzustellen, ein wesentliches Moment des Staatsbegriffes erblickt. Ein weiteres Moment, wodurch sich nach Meyer der Staat vom Gemeindeverbande unterscheidet, ist seine Befugnis, politische Aufgaben selbständig, d. h. nach eigenen Gesetzen zu erfüllen[143]). Wir müssen indessen Preuß[144]) vollkommen recht geben, wenn er dieses von Meyer angeführte Unterscheidungsmerkmal zwischen Staat und Selbstverwaltungskörper nicht anerkennt. Denn Preuß sagt sehr treffend: „Was wäre der Inhalt der Selbstverwaltung anderes, als die Befugnis, gewisse politische Aufgaben selbständig zu erfüllen?"

In dem Recht, politische Aufgaben selbständig zu erfüllen, können wir daher ein spezifisches Merkmal des Staates nicht erblicken. Mehr Berechtigung hat das andere Moment, in welchem Meyer und mit ihm im wesentlichen übereinstimmend Jellinek das Kriterium des Staates sieht: die Befugnis, die Verfassung selbständig zu regeln. Diese Anschauung ist wohl zweifellos richtig, denn ein Staat ohne Selbstorganisationsrecht ist kaum denkbar. Es ist zwar ebenso unbestreitbar, daß auch den Gemeinden eine sehr weitgehende Organisationsbefugnis zustehen kann, so daß allerdings, wie Haenel[145]) sagt, die Grenzen der Autonomie des Selbstverwaltungskörpers zu einer Weite ausgedehnt werden können, welche die angegebenen Merkmale des Staates in sich schließen. Indessen, mag die Autonomie eines Kommunalverbandes noch so erweitert sein, und andererseits die Sphäre eines Staates noch so beschränkt, es besteht doch ein wesentlicher rechtlicher Unterschied zwischen beiden. Denn den Gemeinden fehlt stets die Verfassungshoheit, welche dem Staat immer zustehen muß. Die Gemeinden mögen eine noch so selbständige Verfassung haben, sie mögen auch das Recht

---

[142]) Meyer, Staats. S. 9.
[143]) Meyer, a. a. O. S. 9.
[144]) Preuß, S. 74.
[145]) Haenel, Staatsr. S. 800.

haben, aus eigener Herrschaft im Sinne Labands zu befehlen, so fehlt ihnen doch ein originäres Herrschaftsrecht und völlige Unbeschränktheit in bezug auf ihre Organisation; denn sie dürfen die ihnen verliehene Verfassung nicht verändern und nicht aufheben.

Anders der Staat. Der Staat besitzt immer originäres Herrschaftsrecht und Selbstorganisationsrecht, oder Verfassungshoheit, wie sie Rosenberg[146]) nennt. Der Staat kann jeder Zeit seine Verfassung aufheben und verändern. Es ist gewiß möglich, daß der Staat in der Änderung der Verfassung in gewisser Weise beschränkt sein kann — wie z. B. in der Union und in der Schweiz durch die Vorschrift republikanischer Verfassung[147]) — jedoch kann dieses Recht des Staates niemals ganz ausgeschlossen werden.

c) Souveränität kein wesentliches Merkmal des Staatsbegriffes.

Somit haben wir ein Unterscheidungsmerkmal zwischen nichtsouveränem Staat und Gemeinde in dem nur dem Staate zukommenden ursprünglichen Herrschaftsrecht und Selbstorganisationsrecht feststellen können. Wir können nunmehr auch den Unterschied zwischen souveränem und nicht souveränem Staate fixieren. Wir haben das Wesen der Souveränität in dem Recht ausschließlicher Selbstbestimmung erkannt. Der souveräne Staat kann daher innerhalb der von ihm selbst gesetzten oder anerkannten Sphäre „völlig frei den Inhalt seiner Zuständigkeit regeln"[148]), während dem nichtsouveränen Staat zwar an sich auch das Recht der Selbstbestimmung seines Wirkungskreises zusteht, dieses Recht jedoch an der Macht des übergeordneten Staates seine Schranken findet. Wir wollen uns nunmehr die Frage vorlegen, welches außer Land und Leuten die wesentlichen Elemente des Staates sind. Diese Frage können wir auf Grund unserer Erörterung dahin beantworten, daß zum Staate originäre Herrschaftsrechte und Selbstorganisationsrechte be-

[146]) Rosenberg, Annalen S. 343.
[147]) Gierke, Labands Staatsr. S. 1166.
[148]) Jellinek, Allg. Staatsl. S. 481.

grifflich erforderlich sind. Land und Leute kann man zusammenfassen unter den Begriff Gemeinwesen[149]. Wir können daher den Staat definieren als ein mit ursprünglicher Herrschaftsmacht und Selbstorganisationsrecht ausgestattetes Gemeinwesen.

Eine Definition des Staates, welche Souveränität nicht für wesentliches Merkmal desselben erklärt, bezweckt keineswegs, den Souveränitätsbegriff aus der Staatsrechtswissenschaft zu eliminieren. Im Gegenteil, Souveränität bleibt stets, wie Gerber[150] sagt, eine Eigenschaft der vollkommenen Staatsgewalt, und wir können souveräne Staaten als Staaten im vollkommenen Sinne, nichtsouveräne Staaten als Staaten im weniger vollkommenen Sinne bezeichnen. Selbst diejenigen Gelehrten der Staatswissenschaft, wie Haenel, Zorn u. a., welche nur einen souveränen Staat anerkennen, unterscheiden doch in Wirklichkeit einen vollkommenen — souveränen, — und einen unvollkommenen — nichtsouveränen — Staat. Rehm[151], welcher darauf hinweist, daß uns in der Lehre von den Staatenverbindungen bei den Theorien Haenels u. a., die sonst nur e i n e n Staatsbegriff kennen, plötzlich ein Staat „an sich", ein „Staat schlechthin", eine „volle Staatsgewalt" begegnet, sagt daher sehr treffend: „Was kann der Gegensatz hierzu anders sein, als der Staat der Praxis, der Empirie, der Staat, wie er ist . . . . . Stillschweigend und unbewußt geben alle Vertreter dieser Theorie ihre Staatsdefinition auf und unterscheiden vollsouveräne und teilweise oder nichtsouveräne Staaten." Wir können somit das Ergebnis unserer Erörterung in Labands[152] Worten zusammenfassen: „Es ist eine willkürliche, haltlose, der Geschichte, dem Sprachgebrauch und dem wissenschaftlichen Begriff des Staates widersprechende Behauptung, daß es nichtsouveräne Staaten nicht geben könne."

---

[149]) Meyer, Staats. S. 11.
[150]) v. Gerber S. 22, Anm. 5.
[151]) Rehm, Allg. Staatsl. S. 124.
[152]) Laband, Staatsr. S. 66.

Lebenslauf.

Ich, Richard von Bergmann, evangelischer Konfession und preußischer Staatsangehörigkeit, wurde am 9. Dezember 1885 in Breslau als Sohn des verstorbenen Majors a. D. und Rittergutsbesitzers Richard von Bergmann und seiner Ehefrau Luise, geb. von Korn, geboren.

Den ersten Unterricht erhielt ich in meinem Elternhause. Von Ostern 1900 ab besuchte ich das Königl. Gymnasium zu Hirschberg i. Schl. und verließ dasselbe Ostern 1904 mit dem Zeugnis der Reife. Dann studierte ich 1 Semester an der Universität Lausanne, 3 Semester an der Universität Leipzig und 3 Semester an der Universität Breslau Rechtswissenschaft.

Am 6. Februar 1908 bestand ich die erste juristische Staatsprüfung vor der Prüfungskommission des Königl. Oberlandesgerichtes Breslau und am 27. Februar 1908 das mündliche Doktorexamen vor der juristischen Fakultät daselbst.

Am 24. Februar 1908 wurde ich als Referendar bei dem Königl. Amtsgericht in Bolkenhain vereidigt. Vom 1. Oktober 1908 bis 30. September 1909 genügte ich meiner Dienstpflicht bei dem Leib-Kürassier-Regiment „Großer Kurfürst“ (Schles.) Nr. 1 in Breslau.

Am 12. Oktober 1909 trat ich aus dem Staatsdienst aus, um mich der geschäftlichen Laufbahn zuzuwenden.